



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VIII ZR 209/15

Verkündet am:  
11. Mai 2016  
Ring,  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 556 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Satz 5, 6

Der Einwendungsausschluss gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB gilt grundsätzlich auch für solche Kosten, die gemäß § 556 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit der Betriebskostenverordnung in der Wohnraummiete generell nicht auf den Mieter umgelegt werden können.

BGH, Urteil vom 11. Mai 2016 - VIII ZR 209/15 - LG Düsseldorf  
AG Ratingen

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit Schriftsatzfrist bis zum 16. April 2016 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, die Richterinnen Dr. Hessel und Dr. Fetzer sowie die Richter Dr. Bünker und Kosziol

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil der 23. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 16. September 2015 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als in Höhe eines Betrages von 789,35 € nebst Zinsen zum Nachteil der Kläger entschieden worden ist; insoweit wird die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Ratingen vom 10. Dezember 2014 zurückgewiesen.

Die Kosten der ersten Instanz haben die Kläger zu 1/5 und der Beklagte zu 4/5 zu tragen. Die Kosten der Rechtsmittelinstanzen werden gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten über die Rückforderung gezahlter Betriebskosten.
- 2 Die Kläger sind seit Juli 2011 Mieter einer Wohnung des Beklagten in R. . Mit Schreiben vom 12. Juli 2012 rechnete der Beklagte, der als vereidigter Buchprüfer sowie als Fachanwalt für Steuer- und Strafrecht firmiert, die

Betriebskosten für 2011 ab. Dabei verfuhr er in der Weise, dass er den Klägern in einem Anschreiben die Abrechnung der Hausverwaltung der Wohnungseigentümergeinschaft für das Jahr 2011 in Kopie übermittelte. Diese Abrechnung wies die im Einzelnen berechneten umlagefähigen Kosten für die an die Kläger vermietete Wohnung in der Summe mit einem Betrag von 2.541,24 € aus. Daneben waren in der Abrechnung der Wohnungseigentümer noch weitere Kosten (Instandhaltung, Verwaltung) ausgewiesen, die ausdrücklich als nicht umlagefähige Gemeinschaftskosten bezeichnet waren und sich zusammen mit den umlagefähigen Kosten und der ebenfalls gesondert ausgewiesenen Instandsetzungsrücklage auf einen als solchen ausgewiesenen Gesamtbetrag von 3.894,41 € beliefen. Diesen Betrag übernahm der Beklagte in dem genannten Anschreiben als "Kosten gemäß Abrechnung" und setzte die für die Wohnung entrichtete Grundsteuer (312,81 €) hinzu. Von der Summe (4.207,22 €) stellte er den Klägern anteilig für sieben Monate Mietzeit 7/12 in Rechnung, nämlich 2.454,21 €. Von dieser Zwischensumme zog er lediglich Vorauszahlungen von 2.100 € ab, obwohl die Kläger insgesamt 2.800 € an Vorauszahlungen erbracht hatten.

- 3           Wegen der vorgenannten Fehler der Abrechnung endete die Abrechnung statt mit einem Guthaben der Kläger mit einer Nachforderung des Beklagten. Die Kläger beglichen die Nachforderung zunächst und rügten die sich auf einen Betrag von 1.489,35 € summierenden Abrechnungsfehler (789,35 € wegen berechneter nicht umlagefähiger Gemeinschaftskosten und 700 € wegen zu Unrecht nicht berücksichtigter Vorauszahlungen) erstmals mit Schreiben vom 10. Mai 2014. Der Beklagte verweigert die Rückzahlung des zu Unrecht erhobenen Betrages unter Berufung auf die Ausschlussfrist des § 556 Abs. 3 Satz 5, 6 BGB.

4 Das Amtsgericht hat der (zuletzt) auf Zahlung von 1.489,35 € nebst Zinsen gerichteten Klage bis auf einen Teil der Zinsforderung stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landgericht die erstinstanzliche Entscheidung abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstreben die Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg, soweit die Beklagten die Rückzahlung des auf die nicht umlagefähigen Gemeinschaftskosten entfallenden Betrages von 789,35 € nebst Zinsen begehren; im Übrigen ist sie unbegründet.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

7 Die Kläger hätten keinen Anspruch auf Rückzahlung der zu viel geleisteten Nebenkosten für das Jahr 2011, da sie mit ihren Einwendungen gegen die Abrechnung gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB ausgeschlossen seien.

8 Der Mieter habe gemäß § 556 Abs. 3 Satz 5 BGB Einwendungen gegen die Abrechnung des Vermieters spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Zugang der Abrechnung mitzuteilen. Nach Ablauf der Frist könne der Mieter Einwendungen nicht mehr geltend machen, es sei denn, er habe die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten, wofür hier keine Anhaltspunkte beständen. Diese Frist sei - beginnend mit dem Zugang des Schreibens vom 12. Juli 2012 - im Juli 2013 abgelaufen.

9 Die Nebenkostenabrechnung des Beklagten vom 12. Juli 2012 sei formell ordnungsgemäß. Die zu niedrig angesetzten Vorauszahlungen und die Berechnung der nicht umlagefähigen Betriebskosten berührten die formelle Wirksamkeit der Abrechnung nicht, sondern stellten lediglich inhaltliche Fehler dar.

10 Zwar sei bezüglich der in Ansatz gebrachten nicht umlagefähigen Gemeinschaftskosten der Eigentumswohnung umstritten und bisher nicht höchst-richterlich geklärt, ob der Einwendungsausschluss auch dann gelte, wenn die Abrechnung Kosten enthalte, die nicht zu den Betriebskosten im Sinne des § 556 Abs. 1 BGB in Verbindung mit der Betriebskostenverordnung zählten. Nur ein vollständiger Einwendungsausschluss könne jedoch die gesetzgeberische Absicht, Rechtsfrieden über die Betriebskostenabrechnung herzustellen, verwirklichen. Es sei dem Mieter zuzumuten, eine Abrechnung innerhalb einer angemessenen Frist zu prüfen und Beanstandungen zu erheben.

## II.

11 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand. Das Berufungsgericht hat allerdings richtig entschieden, dass die Kläger einen überzahlten Betrag von 700 € nicht zurückfordern können, der auf der nur unvollständigen Berücksichtigung der geleisteten Vorauszahlungen beruht; insoweit steht einem Rückforderungsanspruch der Einwendungsausschluss gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB entgegen.

12 Bezüglich der den Klägern anteilig in Höhe von 789,35 € berechneten nicht umlagefähigen Kosten der Wohnungseigentümer (Verwaltung, Instandhaltung, Rücklage) hat das Berufungsgericht zwar richtig gesehen, dass der Ein-

wendungsausschluss nach § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB grundsätzlich auch für solche Kosten gilt, die in der Wohnraummiete generell nicht umgelegt werden können. Das Berufungsgericht hat jedoch verkannt, dass der Beklagte mit Rücksicht auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) daran gehindert ist, sich auf diesen Einwendungsausschluss zu berufen, weil er sich in seinem Abrechnungsschreiben selbst auf die beigelegte Abrechnung der Wohnungseigentümer bezogen hat und die genannten Positionen darin ausdrücklich (und in Übereinstimmung mit § 1 Abs. 2 der Betriebskostenverordnung) als nicht umlagefähige Gemeinschaftskosten bezeichnet sind.

13            1. Allerdings ist das Berufungsurteil entgegen der Auffassung der Revision nicht schon deshalb aufzuheben, weil es nur den Berufungsantrag des Beklagten, nicht aber denjenigen der Kläger wiedergibt.

14            § 540 Abs. 1 ZPO entbindet das Berufungsgericht zwar nicht von der Aufnahme der Berufungsanträge in das Urteil. Allerdings muss dies nicht durch wörtliche Wiedergabe geschehen; aus dem Zusammenhang muss aber wenigstens sinngemäß deutlich werden, was der Berufungsbeklagte im Berufungsverfahren erstrebt hat (Senatsurteile vom 26. Februar 2003 - VIII ZR 262/02, BGHZ 154, 99, 101; vom 14. April 2010 - VIII ZR 120/09, NZM 2010, 436 Rn. 12). Dies ist hier der Fall. Daraus, dass das Berufungsgericht ein Streitiges Urteil über die vom Amtsgericht ausgeurteilte Klageforderung, also kein Anerkenntnis- oder Versäumnisurteil, erlassen und das Amtsgerichtsurteil insgesamt aufgehoben hat, ergibt sich, dass die Kläger die - vollständige - Zurückweisung der Berufung des Beklagten beantragt haben (vgl. BGH, Urteil vom 7. Oktober 2008 - X ZR 37/08, NJW 2009, 287 Rn. 5 f.).

15            2. Das Berufungsgericht hat weiter zu Recht angenommen, dass den Klägern im Hinblick auf die in Höhe von 700 € geleistete, aber in der Abrech-

nung nicht berücksichtigte Vorauszahlung kein Anspruch auf Rückzahlung des entsprechenden Betrages aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB zusteht. Zwar ist die Nebenkostenabrechnung des Beklagten für das Jahr 2011 bezüglich der Vorauszahlungen unrichtig und haben die Kläger insoweit einen Betrag in Höhe von 700 € zu Unrecht - also ohne Rechtsgrund - gezahlt. Gleichwohl können sie diesen Betrag nicht mehr zurückfordern, weil sie ihre diesbezüglichen Einwendungen gegen die Abrechnung nicht innerhalb der Frist des § 566 Abs. 3 Satz 5 BGB vorgebracht haben und mit ihnen deshalb gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB ausgeschlossen sind.

16 a) Nach § 556 Abs. 3 Satz 5 BGB obliegt es dem Mieter, gegenüber dem Vermieter Einwendungen gegen die Abrechnung bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Zugang der Abrechnung mitzuteilen. Gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB kann der Mieter nach Ablauf dieser Frist Einwendungen nicht mehr geltend machen, es sei denn, er hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten.

17 b) Zutreffend ist das Berufungsgericht auch davon ausgegangen, dass nur eine formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung die Frist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 5, 6 BGB in Gang setzt, nach deren Ablauf der Mieter mit Einwendungen gegen die Abrechnung ausgeschlossen ist (Senatsurteil vom 8. Dezember 2010 - VIII ZR 27/10, NJW 2011, 1867 Rn. 15 ff.). Diese Voraussetzung ist hier indes erfüllt. Die formelle Ordnungsgemäßheit der Abrechnung der Nebenkosten für das Jahr 2011 vom 12. Juli 2012 wird von der Revision nicht in Zweifel gezogen und begegnet auch im Übrigen keinen Bedenken. Insbesondere stellen die dem Beklagten darin unterlaufenen Fehler, wie die zu niedrig angesetzten Vorauszahlungen sowie die Abrechnung von Betriebskosten, die gemäß § 1 Abs. 2 der Betriebskostenverordnung nicht auf den Mieter umgelegt werden können, lediglich inhaltliche Fehler der Abrechnung dar, die

die formelle Ordnungsgemäßheit der Abrechnung nicht in Frage stellen (vgl. Senatsurteile vom 12. Januar 2012 - VIII ZR 148/10, NZM 2011, 240 Rn. 15; vom 18. Mai 2011 - VIII ZR 240/10, NJW 2011, 2786 Rn. 12; Senatsbeschlüsse vom 13. Dezember 2011 - VIII ZR 286/10, WuM 2012, 98 Rn. 3, vom 23. September 2009 - VIII ZA 2/08, NJW 2009, 3575 Rn. 6).

18 c) Wie der Senat (Senatsbeschluss vom 13. Dezember 2011 - VIII ZR 286/10, aaO) bereits entschieden hat, gilt der Einwendungsausschluss auch für - wie hier - in der Abrechnung zu niedrig angesetzte Vorauszahlungen. Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ist nicht ersichtlich und wird von der Revision auch nicht geltend gemacht, dass die Kläger die verspätete Geltendmachung ihrer erstmals rund 22 Monate nach Erhalt der Abrechnung und somit nach Ablauf der Ausschlussfrist des § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB erhobenen Einwendungen nicht zu vertreten hätten.

19 Entgegen der Ansicht der Revision ist es auch nicht treuwidrig, dass sich der Beklagte angesichts der lange nach Ablauf der Einwendungsfrist erstmals erhobenen Beanstandung bezüglich der Vorauszahlungen auf die Ausschlussfrist beruft. Der von der Revision insoweit herangezogenen Senatsentscheidung (Senatsurteil vom 30. März 2011 - VIII ZR 133/10, NJW 2011, 1957 Rn. 15) lag ein völlig anderer, nicht vergleichbarer Sachverhalt zugrunde.

20 3. Im Ergebnis zu Unrecht hat das Berufungsgericht hingegen einen Rückforderungsanspruch in Höhe von 789,35 € wegen der den Klägern in dieser Höhe zu Unrecht berechneten Kosten der Eigentümergemeinschaft verneint.

21 a) Gemäß § 556 Abs. 1 Satz 3 BGB gilt für die Aufstellung der nach § 556 Abs. 3 Satz 1 BGB jährlich abzurechnenden Betriebskosten die Betriebskostenverordnung vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346, im Folgenden:

BetrKV). Nach der gesetzlichen Definition in § 556 Abs. 1 Satz 1 BGB, § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrKV sind Betriebskosten diejenigen Kosten, die dem Eigentümer oder Erbbauberechtigten durch das Eigentum oder Erbbaurecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen. Welche Betriebskosten darunter im Einzelnen zu verstehen sind, ergibt sich aus der Aufstellung in § 2 BetrKV. Nicht zu den Betriebskosten gehören nach der ausdrücklichen Regelung gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV dagegen die zur Verwaltung des Gebäudes erforderlichen Kosten sowie gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 BetrKV die während der Nutzungsdauer zur Erhaltung des bestimmungsmäßigen Gebrauchs aufzuwendenden Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten. Derartige nicht umlagefähige Instandhaltungs- und Verwaltungskosten nebst Rücklagen sind aber - in Höhe von 789,35 € - in den von dem Beklagten den Klägern in Rechnung gestellten Kosten enthalten.

22           b) Die Frage, ob vom Einwendungsausschluss gemäß § 556 Abs. 3 Satz 6 BGB auch die gemäß § 556 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit der Betriebskostenverordnung generell nicht auf den Mieter umlagefähigen Kosten - wie hier Instandsetzungs- und Verwaltungskosten sowie Rücklagen für die an die Kläger vermietete Eigentumswohnung des Beklagten - umfasst sind, ist umstritten und vom Senat bisher offengelassen worden (Senatsurteil vom 10. Oktober 2007 - VIII ZR 279/06, NJW 2008, 283 Rn. 24 f.).

23           aa) Einige Stimmen (AG Karlsruhe, ZMR 2012, 787 f.; Langenberg/Zehlelein, Betriebskosten- und Heizkostenrecht, 8. Aufl., H VI Rn. 269; Schmidt-Futterer/Langenberg, Mietrecht, 12. Aufl., § 556 BGB Rn. 503) sind der Auffassung, dass der Einwendungsausschluss nicht für abgerechnete Kosten gelte, die nicht zu den Betriebskosten im Sinne der Betriebskostenverordnung zählen. Andernfalls entstünde ein Wertungswiderspruch, wenn das Gesetz die Um-

lage derartiger Kosten einerseits generell nicht gestatte und dem Mieter andererseits die Berufung darauf durch Fristablauf abschneiden würde.

24           bb) Nach anderer Auffassung (Staudinger/Weitemeyer, BGB, Neubearb. 2014, § 556 Rn. 129a; MünchKommBGB/Schmid, 6. Aufl., § 556 Rn. 96; Blank/Börstinghaus, Miete, 4. Aufl., § 556 BGB, Rn. 224; Schmid, Handbuch der Mietnebenkosten, 10. Aufl., Rn. 3262c; Streyl, WuM 2005, 505 f.; Stornel, Mietrecht aktuell, 4. Aufl., Rn. V 464 f.) könne es nach dem Sinn und Zweck der Einwendungsobliegenheit des Mieters keinen Unterschied bedeuten, ob sich der Abrechnungsfehler aus dem Vertrag oder dem Gesetz ergebe. Nur ein vollständiger Einwendungsausschluss verwirkliche die gesetzgeberische Absicht, Rechtsfrieden über die Betriebskostenabrechnung herzustellen. Der Einwendungsausschluss gelte auch dann, wenn Kosten umgelegt seien, die nach § 556 Abs. 1 BGB in Verbindung mit der Betriebskostenverordnung nicht umgelegt werden dürften. Es könne nämlich durchaus streitig sein, welche Kosten unter den Katalog der Betriebskostenverordnung fielen (MünchKommBGB/Schmid, aaO).

25           cc) Der Senat beantwortet die bislang offen gelassene Frage nunmehr dahin, dass die Ausschlussfrist gemäß § 556 Abs. 3 Satz 5, 6 BGB auch für die Einwendung des Mieters gilt, die Abrechnung enthalte Positionen, die generell nicht als Betriebskosten umlegbar seien.

26           Weder aus dem Wortlaut des § 556 Abs. 3 Satz 5, 6 BGB noch aus dem Sinn und Zweck der Vorschriften (vgl. hierzu Senatsurteil vom 8. Dezember 2010 - VIII ZR 27/10, aaO Rn. 16 ff.) ergeben sich Hinweise auf eine Beschränkung des Einwendungsausschlusses. Die Bestimmung stellt im Interesse der Ausgewogenheit (BT-Drucks. 14/5663, S. 79) dem Nachforderungsausschluss für den Vermieter (§ 556 Abs. 3 Satz 3 BGB) einen Einwendungsausschluss für

den Mieter gegenüber. Damit soll erreicht werden, dass in absehbarer Zeit nach einer Betriebskostenabrechnung Klarheit über die wechselseitig geltend gemachten Ansprüche besteht (BT-Drucks. 14/5663, aaO). Die insoweit beabsichtigte Befriedungsfunktion wäre hingegen nicht umfassend gewährleistet, wenn die Einwendung des Mieters, bestimmte Kosten seien generell nicht als Betriebskosten umlagefähig, auch noch nach Fristablauf erhoben werden könnte. Dies gilt umso mehr, als die Zuordnung zu umlegbaren und nicht umlegbaren Betriebskosten nicht immer eindeutig ist (MünchKommBGB/Schmid, § 556, aaO; vgl. auch Senatsurteil vom 10. Februar 2016 - VIII ZR 33/15, WuM 2016, 214 Rn. 15, zur Frage der Umlagefähigkeit von Kosten der Parkpflege).

27 Ein Wertungswiderspruch zu § 556 Abs. 1 BGB besteht nicht. Denn der Einwendungsausschluss setzt gerade voraus, dass auch eine - an sich unrichtige - Abrechnung Bestand hat, wenn der Mieter inhaltliche Einwendungen nicht rechtzeitig erhebt. Der Grund für die Unrichtigkeit der Abrechnung ist dabei nicht von Bedeutung; ebenso wenig kommt es darauf an, ob im konkreten Fall - wie hier nicht - überhaupt Streit über die Berechtigung der verspätet erhobenen Einwendungen besteht.

28 c) Gleichwohl greift der Einwendungsausschluss im vorliegenden Fall nicht durch und sind die Beklagten deshalb zur Rückforderung des Betrages von 789,35 € berechtigt. Denn der Beklagte ist angesichts der besonderen Umstände des vorliegenden Falles - was das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft verkannt hat - unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) gehindert, sich auf den Einwendungsausschluss gemäß § 556 Abs. 3 Satz 5, 6 BGB zu berufen. Das Berufungsgericht hat nicht berücksichtigt, dass sich der Beklagte in dem Abrechnungsschreiben vom 12. Juli 2012 auf die ihm als Wohnungseigentümer erteilte Abrechnung der Eigentümergemeinschaft bezogen und diese beigefügt hat. In dieser sind aber die von ihm nicht herausgenomme-

nen Positionen Verwaltung, Instandhaltung und Rücklage ausdrücklich als nicht umlagefähig bezeichnet. Somit hat der Beklagte aus Sicht der Kläger schon bei der Abrechnung zum Ausdruck gebracht, dass ihm diese Positionen nicht zustehen; hieran muss er sich auch nach Ablauf der Einwendungsfrist festhalten lassen.

### III.

29

Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben, soweit in Höhe eines Betrage von 789,35 € nebst Zinsen zum Nachteil der Kläger entschieden worden ist; es ist daher insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die weitergehende Revision ist zurückzuweisen. Im Umfang der Aufhebung entscheidet der Senat in der Sache selbst, da es keiner weiteren Feststellungen

bedarf (§ 563 Abs. 3 ZPO). Insoweit ist die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts zurückzuweisen.

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Fetzer

Dr. Bünger

Kosziol

Vorinstanzen:

AG Ratingen, Entscheidung vom 10.12.2014 - 8 C 279/14 -

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 16.09.2015 - 23 S 5/15 -